

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Corte III
C-5146/2007
{T 0/2}

Sentenza del 6 maggio 2008

Composizione

Giudici Francesco Parrino (presidente del collegio),
Michael Peterli, Elena Avenati-Carpani,
cancelliera Paola Carcano.

Parti

S. _____,
ricorrente,

contro

Consiglio di Stato della Repubblica e Cantone Ticino,
6500 Bellinzona,
autorità inferiore.

Oggetto

Assicurazione malattie (decisione del 3 luglio 2007)

Fatti:

A.

In data 7 settembre 2006 la Dott.ssa S._____ ha ottenuto la specializzazione FMH in medicina generale. Dopo aver ottenuto altresì, in data 20 dicembre 2006, l'autorizzazione al libero esercizio della professione di medico l'interessata ha inoltrato, in data 18 marzo 2007, un'istanza volta all'ottenimento dell'autorizzazione ad esercitare a carico della Legge federale del 18 marzo 1994 sull'assicurazione malattie [LAMal, RS 832.10] integrata con successivo scritto del 9 aprile 2007.

B.

Il Consiglio di Stato, dopo aver acquisito agli atti i preavvisi negativi del 18 aprile 2007 di santésuisse Ticino e del 19 giugno 2007 dell'Ordine dei medici del Cantone Ticino, ha negato all'interessata l'autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal con risoluzione governativa no. 3351 del 3 luglio 2007.

C.

Contro quest'ultima S._____ è insorta con gravame del 28 luglio 2007, spedito il 30 luglio successivo, alla scrivente Autorità chiedendone l'annullamento. Essa contesta, in particolare, gli art. 7 e 8 del Decreto legislativo del 16 maggio 2006 concernente l'applicazione dell'art. 55a LAMal. A suo avviso, tali disposizioni sono arbitrarie oltre che lesive della parità di trattamento e della libertà economica perchè subordinano la concessione dell'autorizzazione straordinaria ad esercitare a carico della LAMal alla ripresa di uno studio medico il cui titolare sia munito e rinunci alla stessa autorizzazione. Postula, quindi, il riconoscimento del suo diritto ad esercitare a carico della LAMal.

D.

Chiamato a pronunciarsi in merito al ricorso, il Consiglio di Stato del Cantone Ticino propone, con risposta del 2 ottobre 2007 la reiezione dell'impugnativa mentre la ricorrente, dopo aver preso atto delle osservazioni dell'Autorità cantonale, ribadisce, con replica del 20 ottobre 2007, la proposta di accoglimento dell'impugnativa con argomenti di cui si riferirà, per quanto occorra, nei considerandi che seguono. Chiamato a pronunciarsi in merito alla replica, il Consiglio di Stato, con duplica del 23 novembre 2007, ha confermato integralmente la propria posizione processuale.

E.

In data 29 novembre 2007 la ricorrente ha versato l'anticipo di Fr. 1'500.- equivalente alle presunte spese processuali. Con ordinanza del 25 aprile 2008 il Tribunale amministrativo federale (TAF) ha comunicato alle parti la composizione del collegio giudicante. Entro il termine impartito non sono state presentate istanze di ricusa.

Diritto:

1.

In virtù del combinato disposto dell'art. 34 della Legge sul Tribunale amministrativo federale del 17 giugno 2005 (LTAF, RS 173.32) e dell'art. 83 lett. r della Legge sul Tribunale federale del 17 giugno 2005 (LTF, RS 173.110) questo Tribunale giudica in ultima istanza i ricorsi contro le decisioni dei Governi cantonali di cui all'art. 55a LAMal (DTF 134 V 45). La competenza della scrivente Autorità è, pertanto, data.

2.

2.1 Per l'art. 37 LTAF la procedura dinanzi al Tribunale amministrativo federale è retta dalla Legge federale sulla procedura amministrativa del 20 dicembre 1968 (PA, RS 172.021).

2.2 Secondo l'art. 48 PA ha diritto di ricorrere chi ha partecipato al procedimento dinanzi all'autorità inferiore o è stato privato della possibilità di farlo, è particolarmente toccato dalla decisione impugnata e ha un interesse degno di protezione all'annullamento o alla modificazione della stessa. Queste condizioni sono adempiute nella specie.

2.3 Il ricorso è inoltre tempestivo e rispetta i requisiti minimi prescritti dalla legge (art. 50 e 52 PA). Il gravame è dunque ricevibile, nulla ostando all'esame del merito dello stesso.

3.

3.1 In vista dell'entrata in vigore, il 1° giugno 2002, dell'Accordo tra la Confederazione svizzera, da una parte, e la Comunità europea ed i suoi Stati membri, dall'altra, sulla libera circolazione delle persone del 21 giugno 1999 (ALC, RS 0.142.112.681), il Parlamento federale ha deciso di emanare l'art. 55a LAMal, quale misura d'accompagnamento

e per frenare il costante aumento dei costi della salute nell'ambito delle cure ambulatoriali. Prima dell'entrata in vigore di questa disposizione, infatti, la Svizzera era l'unico Paese europeo a permettere a tutti i medici di poter fornire le loro prestazioni a carico dell'assicurazione sociale. Con la limitazione introdotta in applicazione dell'art. 55a LAMal, i Cantoni devono determinare se i fornitori di prestazioni cui viene rilasciata l'autorizzazione a svolgere la propria professione possono anche esercitare a carico dell'assicurazione sociale. La decisione di autorizzazione al libero esercizio dell'attività e quella di autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal sono, quindi, formalmente separate. Per l'art. 55a LAMal cpv. 1 il Consiglio federale può, per un periodo limitato di tre anni al massimo, far dipendere dall'esistenza di un bisogno l'autorizzazione a esercitare a carico dell'assicurazione delle cure medico-sanitarie ai sensi degli art. 36-38 stabilendone i criteri (cpv. 1). Grazie ad una modifica legislativa, entrata in vigore il 1° gennaio 2005, il Consiglio federale può rinnovare detta misura, ma non più di una volta. Giusta il cpv. 2 i Cantoni e le federazioni di prestazioni e di assicuratori devono previamente essere sentiti mentre il cpv. 3 prevede che i Cantoni stabiliscono i fornitori di prestazioni secondo il cpv. 1. Infine, il nuovo cpv. 4, in vigore dal 1° gennaio 2005, prevede che l'autorizzazione decade se non è utilizzata entro un dato termine e che il Consiglio federale precisa le condizioni.

3.2 Il 3 luglio 2002 il Consiglio federale, in applicazione dell'art. 55a LAMal, ha adottato l'Ordinanza che limita il numero di fornitori di prestazioni ammessi ad esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie (OFL, RS 832.103). L'art. 1 OFL prevede che il numero di fornitori di prestazioni ammessi ad esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie non può superare, in ogni Cantone e per ciascuna categoria, quello stabilito nell'allegato 1. I Cantoni possono prevedere che il numero massimo di cui all'art. 1 non si applica a una o più categorie di fornitori di prestazioni (art. 2 cpv. 1 lett. a) e possono prevedere che in una o più categorie di fornitori di prestazioni non vengano più autorizzate nuove ammissioni ad esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie fintanto che sul proprio territorio la densità della copertura sanitaria secondo l'allegato 2 sia maggiore di quella esistente nella regione cui il Cantone appartiene secondo l'allegato 2 o nella Svizzera intera (art. 2 cpv. 1 lett. b). Per l'art. 2 cpv. 2 OFL i Cantoni tengono altresì conto della densità della copertura sanitaria nei Cantoni limitrofi, nella regione cui

appartengono secondo l'allegato 2 o nella Svizzera intera. In ciascuna categoria contingentata di fornitori di prestazioni i Cantoni possono ammettere un numero di fornitori maggiore di quello stabilito nell'allegato 1 qualora nella categoria considerata la densità della copertura sanitaria risulti insufficiente (art. 3 OFL). Giusta l'art. 4 OFL i Cantoni annunciano all'Ufficio federale competente le disposizioni emanate in virtù dell'art. 2 (lett. a) e all'organizzazione degli assicuratori "santésuisse", regolarmente tutte le ammissioni autorizzate o negate in virtù dell'ordinanza (lett. b). Infine l'art. 5 OFL prevede una disposizione transitoria nel senso che non sottostanno alla limitazione i fornitori di prestazioni che, prima della sua entrata in vigore, avevano già presentato nel Cantone una domanda d'autorizzazione ad esercitare la professione conformemente al diritto cantonale. La normativa è entrata in vigore il 4 luglio 2002 con effetto al più tardi sino al 3 luglio 2005 (art. 6 cpv. 1 OFL). Grazie ad una modifica legislativa, entrata in vigore il 4 luglio 2005, la durata di validità è stata prorogata fino al 3 luglio 2008 (art. 6 cpv. 2 OFL).

3.3 Dopo l'entrata in vigore dell'OFL i Cantoni non possono di principio autorizzare alcun fornitore di prestazioni supplementare ad esercitare a carico dell'assicurazione malattie. Se, tuttavia, è dimostrato che per (alcune) categorie di fornitori di prestazioni vi sia ancora un bisogno, un Cantone può decidere di non applicare il blocco dell'autorizzazione ad esercitare fondandosi sull'art. 55a cpv. 3 LAMal rispettivamente sull'art. 2 cpv. 1 lett. a dell'OFL. In questo modo i Cantoni possono adempiere al loro mandato costituzionale inerente alla garanzia dell'assistenza medica. Il Cantone può basarsi, da un lato, sulla densità della copertura sanitaria sul proprio territorio, dall'altro, su quella degli altri Cantoni, delle sette grandi regioni (région Lémanique, espace Mittelland, Svizzera nord-occidentale, Zurigo, Svizzera orientale, Svizzera centrale, Ticino) o della Svizzera intera secondo l'Allegato 2. Malgrado il blocco delle autorizzazioni, i Cantoni possono determinare se rilasciare nuove autorizzazioni nel caso in cui il numero di fornitori di prestazioni sia inferiore al numero massimo stabilito nell'Allegato 1 (ad es. a causa della cessazione dell'attività in seguito a trasloco, pensionamento o decesso). In questo caso, possono rilasciare nuove autorizzazioni soltanto nella misura in cui il numero massimo di fornitori di prestazioni stabilito nell'allegato 1 non venga superato. I fornitori di prestazioni devono essere autorizzati ad esercitare la professione medica o ad aprire uno studio medico e, quando viene loro concessa l'autorizzazione ad esercitare a carico

dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie, disporre dell'infrastruttura necessaria (p.es. uno studio medico) o per lo meno procurarsela entro un termine utile per poter effettivamente offrire le cure mediche. In tal modo i Cantoni possono garantire che, in caso di blocco delle autorizzazioni, il numero di fornitori di prestazioni rimanga invariato durante tre anni. Se un Cantone che ha deciso di bloccare le autorizzazioni ritiene che il numero massimo fissato per ogni categoria di fornitori di prestazioni nell'allegato 1 e la relativa densità menzionata nell'allegato 2 siano troppo elevati rispetto al numero massimo e alla densità dei fornitori di prestazioni della sua regione o della Svizzera, può decidere di rinunciare a rilasciare nuove autorizzazioni finché il suo territorio non presenti la stessa densità della sua regione o della Svizzera. In questo modo si vuole permettere ai Cantoni di adeguare la loro densità della copertura sanitaria al livello di quella dei Cantoni confinanti o a quello della loro regione o della Svizzera. Vi possono essere altri motivi per cui un Cantone, nonostante abbia deciso di bloccare le autorizzazioni, permetta di esercitare ad un numero di fornitori di prestazioni superiore a quello nell'Allegato 1. L'art. 3 OFL permette al Cantone di garantire la copertura sanitaria per tutte le specializzazioni che, nonostante il blocco delle autorizzazioni, erano già insufficienti in una determinata regione al momento dell'entrata in vigore di questa disposizione.

4.

4.1 Il Parlamento cantonale ha adottato il decreto legislativo d'applicazione dell'OFL del 15 dicembre 2003 che è stato poi sostituito da quello del 10 maggio 2006 [DLOFL, RL 6.4.6.1.6] il cui scopo è di definire quali categorie di fornitori di prestazioni sono sottoposte alla limitazione di esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie, prevista dall'Ordinanza federale (art. 1 cpv. 1 DLOFL) e di definire la procedura e le condizioni applicabili alle ammissioni dei fornitori sottoposti al regime della limitazione (art. 1 cpv. 2 DLOFL).

4.2 Conformemente all'art. 2 OFL il Canton Ticino ha previsto all'art. 2 DLOFL quali categorie di fornitori di prestazioni sono ammesse senza limitazioni ad esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie (per esempio i dentisti, i farmacisti, le levatrici, ecc.). Al cpv. 2 della stessa norma ha precisato che sono ammessi senza limitazioni i medici che adempiono alle condizioni

previste dall'art. 5 OFL e che sono automaticamente autorizzati a praticare a carico della LAMal. L'art. 3 cpv. 1 DLOFL prevede che tutti i medici, indipendentemente dalla loro categoria e dalla loro specializzazione, sono sottoposti alla limitazione dell'ammissione ad esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie mentre l'art. 3 cpv. 2 DLOFL precisa che sono soggetti alla limitazione anche i medici in possesso di un'autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal rilasciata da un altro Cantone. Giusta l'art. 4 DLOFL la domanda di autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal deve essere inoltrata al Consiglio di Stato, il quale la concede quando la soglia di fornitori della categoria e della specializzazione in oggetto, stabilita nell'allegato 1 all'Ordinanza federale, non è raggiunta (cpv. 1) e dopo aver segnatamente chiesto un parere all'Ordine dei medici del Cantone Ticino ed a Santésuisse (cpv. 2).

4.3 Le condizioni per ottenere un'ammissione eccezionale ai sensi dell'art. 3 OFL sono previste all'art. 5 DLOFL. La norma prevede che a titolo eccezionale il Consiglio di Stato può ammettere un numero di professionisti superiore a quello fissato dall'allegato 1 all'Ordinanza federale qualora: a) la copertura sanitaria in parti del Cantone risulti insufficiente; oppure b) delle cure particolari non siano disponibili a causa della mancanza di specialisti nel Cantone; oppure c) una struttura ospedaliera stazionaria, figurante sull'elenco degli istituti giusta l'art. 39 LAMal, necessiti di un professionista per poter fornire le sue prestazioni tenuto conto del mandato e dei suoi posti letto. L'ammissione eccezionale a praticare a carico della LAMal è limitata alla regione geografica, alla specializzazione o all'ospedale in questione (art. 5 cpv. 2 DLOFL). L'art. 6 cpv. 1 DLOFL prevede che la domanda di ammissione eccezionale deve essere inoltrata al Consiglio di Stato il quale la concede dopo aver accertato se le condizioni previste all'art. 5 del decreto sono soddisfatte (cpv. 1) e dopo aver segnatamente chiesto un parere all'Ordine dei medici del Cantone Ticino ed a santésuisse (cpv. 2). Gli art. 7 e 8 DLOFL regolano la procedura in caso di ripresa di studi medici esistenti mentre l'art. 9 DLOFL prevede che per facilitare una rapida trattazione delle domande di ammissione eccezionale e la ripresa di studi medici esistenti, i medici autorizzati all'esercizio secondo il diritto cantonale che adempiono i requisiti necessari per l'autorizzazione LAMal prescritti dall'Ordinanza federale del 27 giugno 1997 sull'assicurazione malattie [OAMal, RS 832.102], ma la cui richiesta di ammissione all'esercizio della professione a carico dell'assicurazione obbligatoria

contro le malattie non può per il momento essere accolta per le limitazioni poste dall'Ordinanza federale, potranno richiedere di essere iscritti in apposite liste per categorie e specializzazione, allestite e aggiornate dal Dipartimento della sanità e della socialità.

5.

Ai fini del presente giudizio, occorre ricordare che il Tribunale federale ha già riconosciuto la legittimità generale dell'art. 55a LAMal e dell'OFL del 3 luglio 2002 (cfr. DTF 130 I 126).

Per quanto riguarda la legalità del decreto legislativo cantonale va osservato quanto segue. L'Autorità di ricorso, allo scopo di rispettare il principio della preminenza del diritto superiore (cosiddetta forza derogatoria del diritto federale), può esaminare la compatibilità di una norma di diritto cantonale con il diritto federale paralizzandone l'applicazione in caso di esame di atti concreti (controllo accessorio) mentre non può annullarla o modificarla operandone un controllo astratto (DTF 131 I 313 e 128 I 102). Nel caso concreto, con l'adozione dell'art. 55a LAMal e dell'OFL del 3 luglio 2002, la Confederazione ha delegato ai Cantoni il potere di legiferare in materia di autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal nel rispetto di determinati limiti (temporali, formali e materiali) e, con l'adozione del DLOFL, il Parlamento cantonale ticinese ha esercitato detto potere rimanendo nei limiti della delega conferitagli dal Parlamento federale. Di qui la legittimità generale anche del DLOFL che appare conforme alla normativa federale e rispettoso dei limiti conferiti dalla delega. Nella misura in cui la ricorrente contesta quindi il principio della moratoria il ricorso è da respingere.

6.

6.1 Con l'entrata in vigore dell'OFL (4 luglio 2002) nessun fornitore di prestazioni supplementare ai sensi degli art. 36-38 LAMal può, di principio, essere autorizzato dai Cantoni ad esercitare in Svizzera a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie per un periodo di tre anni (3 luglio 2005) prorogato di altri tre anni (3 luglio 2008; cfr. art. 6 cpv. 1 e 2 OFL). Il numero massimo di fornitori di prestazioni autorizzati ad esercitare per ogni categoria (medici suddivisi secondo la loro categoria) e per ogni Cantone è fissato nell'Allegato 1 e corrisponde al numero di fornitori di prestazioni autorizzati ad esercitare nei Cantoni al 1° gennaio 2002. Questi

numeri poggiano sul registro dei codici creditori di santésuisse nel quale sono registrate, di principio, le persone e non gli istituti (studi medici, farmacie, ecc.).

6.2 I fornitori di prestazioni che, come la ricorrente, hanno inoltrato la propria richiesta di esercitare a carico della LAMal dopo il 3 luglio 2002 sono dunque sottoposti automaticamente al blocco delle autorizzazioni. Il Cantone Ticino ha limitato la restrizione ai soli medici (art. 3 DLOFL) che, comunque, possono ottenere un'autorizzazione ordinaria ad esercitare a carico della LAMal solo se il numero dei medici è inferiore alla soglia decretata nell'allegato 1 OFL (art. 4 DLOFL). Non vi è pertanto alcun margine di manovra per il Consiglio di Stato che, nell'ambito del rilascio dell'autorizzazione ordinaria ad esercitare a carico della LAMal è strettamente limitato dal numero fissato dal Consiglio federale nell'allegato 1 OFL. Solamente se il numero di fornitori di prestazioni è inferiore a quello previsto dall'allegato 1 il Consiglio di Stato può rilasciare l'autorizzazione.

6.3 Ora, nel caso concreto, la ricorrente possiede la specializzazione FMH in medicina generale (doc. XI, diploma del 7 settembre 2006). Dall'allegato 1 OFL si evince che il numero massimo di fornitori di prestazioni ammessi ad esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie in questa categoria non può superare, per il Cantone Ticino, il numero di 123 unità. Ora, il 3 luglio 2007, in Ticino erano già attivi 130 medici generali con autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal (doc. XII, elenco medici autorizzati in Ticino). La soglia prevista dall'allegato 1 OFL era quindi già superata. Stante quanto precede, a ragione, il Consiglio di Stato ha negato all'interessata l'autorizzazione ad esercitare a carico della LAMal con risoluzione governativa no. 3351 del 3 luglio 2007.

7.

Ai fini del presente giudizio occorre, infine, precisare che laddove la ricorrente contesta gli art. 7 e 8 DLOFL le sue censure sono irricevibili. Detti articoli, infatti, regolano la procedura in caso di ripresa di studi medici esistenti e non sono applicabili alla presente fattispecie posto che l'interessata ha chiesto unicamente l'autorizzazione ad esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria senza riprendere uno studio medico esistente.

8.

A titolo di spese processuali si prelevano Fr. 1'500.-, importo compensato dal corrispondente anticipo versato dalla ricorrente alla scrivente autorità in data 29 novembre 2007 (combinato disposto art. 63 cpv.1 PA ed art. 1-4 del regolamento dell'11 dicembre 2006 sulle tasse e sulle spese ripetibili dinanzi al Tribunale amministrativo federale (TS-TAF, RS 173.320.2).

Non si assegnano ripetibili (art. 64 PA).

Per questi motivi, il Tribunale amministrativo federale pronuncia:

1.

Il ricorso è respinto.

2.

A titolo di spese processuali si prelevano Fr. 1'500.-, importo compensato dal corrispondente anticipo versato dalla ricorrente alla scrivente autorità in data 29 novembre 2007.

3.

Non si assegnano ripetibili.

4.

Comunicazione a:

- ricorrente (raccomandata A/R),
- autorità inferiore (n. di rif. ris. gov. 3351; raccomandata A/R).

Il presidente del collegio:

La cancelliera:

Francesco Parrino

Paola Carcano

Data di spedizione: